

TADEUSZ NOWAK

## OSOBY, KTÓRE MOGĄ BYĆ POWOŁYWANE NA BIEGŁYCH WEDŁUG KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO

Stały rozwój życia społecznego i gospodarczego, tak charakterystyczny dla współczesnego społeczeństwa, jak również stale postępujący wzrost specjalizacji w nauce i technice, nie pozostają bez wpływu na instytucję biegłych w procesie. Korzystanie z pomocy biegłego w procesie staje się zjawiskiem coraz częstszym. W wielu procesach udział biegłego w sprawie jest nieodzowny. Zdarzają się jednak przypadki, że do sprawy wzywa się biegłego, gdy konieczność ta nie zachodzi<sup>1</sup>. Wpływ na ten stan rzeczy ma niewątpliwie brak bliższego sprecyzowania w k. p. k. roli biegłego i jego znaczenia procesowego.

Należy uprzytomnić sobie, że instytucja biegłego w procesie karnym, w tym znaczeniu, w jakim występuje ona dzisiaj, wykształciła się stosunkowo niedawno, a mianowicie pod koniec ubiegłego wieku<sup>2</sup>.

Jest charakterystyczne, że w naszym k. p. k. przepisy dotyczące biegłych nie uległy zasadniczym zmianom od chwili wydania ustawy w pierwotnym brzmieniu, tj. od 19 III 1928 r. Wyjątek stanowi kilka uzupełnień, wprowadzonych nowelą z 21 XII 1955 r. Nie wprowadziła ona jednak istotnych zmian co do charakteru procesowego biegłego.

Orzeczenie biegłego w procesie karnym ma, jak każdy inny środek dowodowy, przyczynić się do wyświetlenia prawdy obiektywnej, dlatego nie bez znaczenia pozostaje, kto w procesie karnym może spełniać funkcję biegłego.

<sup>1</sup> Na zjawisko to wskazują: Cz. Konieczny, *Ekspertyza psychiatryczna w świetle praktyki sądowej*, „Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości” 1958, nr 4, s. 1—10, i M. Ślusarek, *Zagadnienia organizacyjne ekspertyzy buchaltaryjnej*, „Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości” 1958, nr 4, s. 11.

<sup>2</sup> S. Czerwiński, *Rola biegłych w procesie karnym*, „Głos Sądownictwa” 1936, nr 12, s. 939.

## OSOBY POWOŁYWANE NA BIEGLYCH I ICH KWALIFIKACJE

I. Zakres osób, które w postępowaniu karnym mogą występować w charakterze biegłych, określa ustawodawca w art. 112 § 1 k. p. k., stanowiąc, że „do pełnienia czynności biegłego obowiązany jest nie tylko biegły sądowy, lecz także każdy, kto uprawia zawód stwierdzający jego wiedzę w danej dziedzinie”. A także w art. 125 k. p. k., gdzie czytamy, że „zamiast wzywania biegłych lub niezależnie od ich wezwania sąd lub prowadzący śledztwo lub dochodzenie może zasięgnąć opinii odpowiedniego urzędu lub zakładu”. Czynności biegłego zatem sprawować może zarówno osoba fizyczna (art. 112 § 1 k. p. k.), jak i osoba prawna, „a nawet instytucja nie mająca osobowości prawnej”<sup>3</sup> (art. 125 k. p. k.).

Z uwagi na to, że zakres osób, które mogą brać udział przy opracowywaniu ekspertyzy w ramach art. 125 k. p. k., będzie przedmiotem odrębnych rozważań, zajmiemy się najpierw zakresem osób fizycznych, mogących występować w sprawie w charakterze biegłych w rozumieniu art. 112 § 1 k. p. k.

II. Z brzmienia samej ustawy wynika, że ustawodawca wśród osób wskazanych w art. 112 § 1 k. p. k. wprowadza pewne rozróżnienie między tzw. biegłymi sądowymi, czyli osobami stale sprawującymi tę funkcję, a innymi osobami powołanymi w charakterze biegłych dorywczo. Nie wprowadza to jednak wyraźnego podziału biegłych na dwie kategorie o różnych uprawnieniach i różnym znaczeniu w procesie. Każda z tych osób występując w sprawie w charakterze biegłego posiada w toku postępowania te same prawa i te same obowiązki.

Na podstawie rozporządzenia ministra sprawiedliwości z dnia 12 X 1959 r. o biegłych sądowych (Dz. U. nr 57 poz. 345)<sup>4</sup> prezes sądu wojewódzkiego ustanawia poszczególne osoby w charakterze biegłych sądowych przez wpisanie ich na tzw. listy stałych biegłych sądowych z poszczególnych gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła lub innej umiejętności, przy 'poszczególnych sądach wojewódzkich czy powiatowych. W ten sposób biegli sądowi z góry są desygnowani jako specjaliści do wydawania ekspertyz w poszczególnych procesach. Nic nie stoi jednak na przeszkodzie w powołaniu do konkretnej sprawy w charakterze biegłego, z pominięciem tzw. biegłego sądowego innej osoby, uprawiającej zawód stwierdzający jej wiedzę w danej dziedzinie.

Z brzmienia art. 112 § 1 k. p. k. nie wynika wcale, aby obowiązkiem

<sup>3</sup> S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1961, s. 339.

<sup>4</sup> Rozporządzenie powyższe zastąpiło obowiązujące dotychczas w tej materii rozporządzenie ministra sprawiedliwości z dnia 24 XII 1928 r. o biegłych sądowych (Dz. U. nr 104, poz. 945).

było wzywanie do sprawy przede wszystkim biegłych sądowych oraz by w przypadku braku takiej osoby istniała dopiero możliwość powołania innej osoby, posiadającej jednak odpowiednie kwalifikacje. W każdym bądź razie z wyrażenia „nie tylko” nie można wyprowadzać wniosku, jakoby obowiązek taki istniał. Gdyby zająć przeciwne stanowisko, wówczas w każdym przypadku wezwania do sprawy osoby nie będącej biegłym sądowym, należałoby w decyzji o powołaniu takiego biegłego uzasadnić również, dlaczego nie wezwano biegłego sądowego z listy stałych biegłych sądowych. Jakkolwiek więc obowiązku takiego z brzmienia samej ustawy wyprowadzić nie można, to jednak w doktrynie przeważają poglądy, iż w charakterze biegłych wzywać należy przede wszystkim osoby wpisane na tzw. listę stałych biegłych sądowych. Tak np. H. Popławski i Z. Wentland<sup>5</sup> wywodzą, że inne osoby (nie biegli sądowi) mogą być wzywane dopiero wówczas, kiedy zaistnieją poważne trudności w powołaniu stałych biegłych sądowych. Podobnie twierdzi L. Schaff<sup>6</sup>, iż powołanie innej osoby w charakterze biegłego, a nie biegłego sądowego, może nastąpić wówczas, gdy bądź nie ma stałego biegłego z danej dziedziny, bądź gdy istnieją poważne trudności w sprowadzeniu takiego biegłego. Takie samo stanowisko zajmuje H. Kempisty<sup>7</sup>.

Poglądy te wydają się z punktu widzenia interesów wymiaru sprawiedliwości i usprawnienia praktyki procesowej jak najbardziej słuszne i trafne. Wprowadzenie instytucji biegłych sądowych ma bowiem na celu przyczynić się wydatnie do usprawnienia pracy organów wymiaru sprawiedliwości. Do osób wpisanych na listę stałych biegłych sądowych mogą mieć władze wymiaru sprawiedliwości szczególne zaufanie, albowiem wpis na listę biegłych sądowych zostaje dokonany dopiero po szczegółowym zbadaniu kwalifikacji fachowych, prawnych i moralnych danej jednostki.

Dalszym argumentem przemawiającym za słusnością takiego stanowiska jest okoliczność, że biegły obok wiadomości specjalnych powinien do pewnego stopnia posiadać także pewne podstawowe wiadomości co do ekspertyzy sądowej i jej znaczenia prawnego w procesie karnym. Biegły sądowy daje lepszą gwarancję znajomości znaczenia procesowego ekspertyzy aniżeli osoba powołana na biegłego dorywczo. Prawa i obowiązki biegłego sądowego są bowiem bliżej sprecyzowane w cytowanym już rozporządzeniu ministra sprawiedliwości z 12 X 1959 r. i z przepisami tymi biegły zapoznać się musi przed powołaniem go na to stanowisko. Warun-

<sup>5</sup> H. Popławski, Z. Wentland, *Opinia biegłego jako dowód*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1960, nr 4, s. 457.

<sup>6</sup> L. Schaff, *Proces karny Polski Ludowej*, Warszawa 1953, s. 392.

<sup>7</sup> H. Kempisty, *Metodyka pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 1955, s. 127.

kiem bowiem ustanowienia kogoś biegłym sądowym jest, zgodnie z § 2 cytowanego wyżej rozporządzenia, konieczność posiadania następujących wymogów:

1. obywatelstwa polskiego i korzystanie z pełni praw cywilnych i obywatelskich;
2. ukończenie co najmniej 25 lat życia;
3. posiadanie nieskazitelnego charakteru;
4. posiadanie teoretycznych i praktycznych wiadomości specjalnych z danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła lub innej umiejętności, dla której ma być ustanowiony;
5. danie rękojmi należytego wykonywania obowiązków biegłego sądowego;
6. wyrażenie zgody na ustanowienie go biegłym sądowym.

Posiadanie wiadomości specjalnych powinno być wykazane odpowiednimi dokumentami, stwierdzającymi kwalifikacje naukowe biegłego i jego praktyczne doświadczenie w zakresie danej umiejętności.

Biorąc powyższe pod uwagę uważam, że powoływanie w pierwszym rzędzie w charakterze biegłych przede wszystkim osób wpisanych na listę stałych biegłych sądowych znajduje w pełni swoje uzasadnienie. Należy postulować de lege ferenda przeto zmianę obecnego art. 112 § 1 k. p. k. i nadać mu następujące brzmienie: „Do pełnienia czynności biegłego powołuje się przede wszystkim biegłych sądowych. W braku odpowiedniego biegłego sądowego lub gdy zachodzą szczególne trudności w powołaniu takiego biegłego, można powołać każdą inną osobę, która uprawia zawód stwierdzający jej wiedzę w danej dziedzinie”.

III. Każda osoba powołana w procesie w charakterze biegłego musi posiadać oczywiście odpowiednie kwalifikacje fachowe, jak i kwalifikacje prawne.

Biegły koniecznie musi posiadać odpowiednie wiadomości specjalne (kwalifikacje fachowe)<sup>8</sup>. W procesie karnym wzywa się bowiem po to biegłych, aby udzielili „wyjaśnień na podstawie fachowej wiedzy w kwestiach wychodzących poza zakres fachowej wiedzy i wiadomości sędziego (choćby dany sędzia wyjątkowo w danym przypadku lub w ogóle posiadał specjalne wiadomości)”<sup>9</sup>. Działalność biegłych obejmuje rozległą dziedzinę wiedzy i dlatego ich kwalifikacje fachowe powinny polegać na tym, że są one nacechowane tą wyższością, którą posiada spe-

<sup>8</sup> Co do bliższego określenia „wiadomości specjalne” patrz: S. Śliwiński, op. cit., s. 338; L. Schaff, op. cit., s. 393; E. Merz, *Dowód z biegłych w postępowaniu karnym*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1953, nr 1, s. 72; R. Zelwiański, *Wiadomości specjalne uzasadniające powołanie biegłych*, „Problemy Kryminalistyki” 1961, nr 33, s. 615.

<sup>9</sup> K. Sobolewski, A. Laniewski, *Komentarz do k. p. k.*, Lwów 1939, s. 166.

cialista w zakresie uprawianych przez siebie nauk, sztuk rzemiosł itp., a których nie posiada człowiek stale nie zajmujący się tymi przedmiotami<sup>10</sup>.

Sprawdzanie kwalifikacji fachowych biegłego sądowego odbywa się w ramach cytowanego uprzednio rozporządzenia ministra sprawiedliwości z 12 X 1959 r. przy objęciu stanowiska i w praktyce okoliczność ta nie budzi wątpliwości.

Jeśli chodzi zaś o sprawdzanie kwalifikacji fachowych poszczególnych osób powoływanych dorywczo do pełnienia funkcji biegłego, to ustawa ogólnie stanowi, iż od tych osób żąda się uprawiania zawodu, który stwierdza ich wiedzę w danej dziedzinie (art. 112 § 1 k. p. k.).

Na tle powyższego określenia powstaje pytanie, czy przy wzywaniu poszczególnych osób na biegłych i przy ocenie, czy posiadają one odpowiednie kwalifikacje fachowe, fakt uprawiania przez nich zawodu będzie momentem decydującym o ich powołaniu na biegłych, czy też okoliczność ta może być pominięta przy tej ocenie. Poglądy na to zagadnienie są rozbieżne. S. Kalinowski i M. Siewierski w swym komentarzu wywodzą: „Zawód musi być faktycznie wykonywany. Nie wystarcza samo uprawnienie do wykonywania danego zawodu”<sup>11</sup>. Podobne stanowisko reprezentują także K. Sobolewski i A. Laniewski, którzy podają: „. . . sam dowód uzdolnienia, np. dyplom, patent, nie wystarcza dla stwierdzenia obowiązku pełnienia czynności biegłego. K. p. k. żąda faktycznego wykonywania zawodu”<sup>12</sup>. L. Peiper<sup>13</sup> uważa, że przez wyrażenie „uprawia zawód” rozumie się nie tylko zawód naukowy, lecz i rękodzielniczy i wyprowadza dalej pogląd, że wyrażenia tego nie można brać dosłownie. Zdaniem jego, chwilowe przeszkody (przerwy) w uprawianiu zawodu nie dyskwalifikują biegłego, chybaży wykazano, że w czasie przerwy biegły nie miał sposobności zapoznania się z najnowszymi przepisami lub zdobyczami nauki, techniki itp. Jeszcze dalej w swoich rozważaniach idzie S. Śliwiński<sup>14</sup>, zakładając, że osoba, która nie uprawia zawodu, może być biegłym za swą zgodą, jeśli naturalnie posiada wiadomości fachowe. Z powyższego założenia można wyprowadzić wniosek, że — zdaniem S. Śliwińskiego — najistotniejszym elementem w powołaniu kogoś na biegłego jest fakt posiadania przez taką osobę wiadomości fachowych, a nie fakt uprawiania zawodu. Jeśli przeto będzie wiadome, że dana osoba posiada odpowiednie wiadomości fachowe, lecz nie uprawia

<sup>10</sup> Por.: *Encyklopedia podręczna prawa karnego*, pod red. W. Makowskiego, Warszawa, t. I, s. 121.

<sup>11</sup> S. Kalinowski i M. Siewierski, *Komentarz do k. p. k.*, Warszawa 1960, s. 157.

<sup>12</sup> K. Sobolewski, A. Laniewski, op. cit., s. 170.

<sup>13</sup> L. Peiper, *Komentarz do k. p. k.*, Kraków 1933, s. 209 i n.

<sup>14</sup> S. Śliwiński, op. cit., s. 339 i 340.

zawodu (np. posiada stopień naukowy z zakresu pewnej dziedziny wiedzy), to osoba taka będzie mogła w procesie sprawować funkcję biegłego. Stanowisko S. Śliwińskiego musi budzić wątpliwości, skoro ustawodawca w art. 112 § 1 k. p. k. wymaga od osoby powołanej na biegłego, by uprawiała ona zawód („uprawia zawód”). Poza samym brzmieniem ustawy, która w sposób stanowczy określa konieczność uprawiania zawodu, zważyć należy, że osoba, która taki zawód wykonuje, daje na pewno lepszą gwarancję prawidłowego wykonywania ekspertyzy aniżeli osoba, która wprawdzie posiada te same kwalifikacje fachowe, jednakże zawodu swego nie wykonuje. Gdybyśmy natomiast uznali za wystarczający do powołania na biegłego fakt posiadania przez niego wyłącznie kwalifikacji fachowych (np. posiadanie dyplomu lekarza), bez wymogu uprawiania danego zawodu, wówczas nie mielibyśmy pewności, czy osoba taka wypełni swe zadanie w procesie właściwie, występując w nim w charakterze biegłego. Jeśli np. lekarz przez pewien znaczniejszy okres czasu nie wykonuje swego zawodu, to nie wiadomo nigdy, czy zapoznaje się on na bieżąco z postęпами, które w tym czasie stale czyni medycyna. Jest rzeczą powszechnie wiadomą, że dopiero teoria połączona z praktyką może dać właściwą podstawę do prawidłowej oceny faktów, których spostrzeganie jest zadaniem biegłego. „W oderwaniu od praktyki, pojmwanej po marksistowsku, nie można rozwiązać zagadnienia prawdziwości lub nieprawdziwości ludzkiego wyobrażenia o świecie zewnętrznym”<sup>15</sup>.

Zagadnieniem nasuwającym dalsze wątpliwości z punktu widzenia odpowiedniego poziomu zawodowego osoby, która może występować w sprawie w charakterze biegłego, jest możliwość wzywania zgodnie z art. 112 § 1 k. p. k. każdego fachowca z danej dziedziny wiedzy. Z brzmienia tegoż przepisu wynika, że ustawa w sposób stanowczy wymaga, by biegły posiadał odpowiednie kwalifikacje fachowe, nie licząc się z faktem, że w obrębie danego zawodu istnieją specjalności. W zasadzie więc każdy lekarz, inżynier, księgowy itp. może zostać powołany w charakterze biegłego do konkretnej sprawy karnej i z chwilą otrzymania wezwania nie może odmówić wykonania żądanej czynności, gdyż sprawowanie funkcji biegłego (podobnie jak i świadka) jest obowiązkiem publicznym. Jedyny wymóg specjalizacji stawia ustawa lekarzom, żądając, by badanie stanu psychicznego oskarżonego w miarę możliwości przeprowadzili lekarze psychiatrzy (art. 117 § 1 k. p. k.). W praktyce można jednak zauważyć, że w roli biegłych psychiatrów, szczególnie w sądach oddalonych od większych ośrodków leczniczych, występują lekarze nie specjaliści, często stosunkowo młodzi wiekiem i o niedużym

<sup>15</sup> *Materializm dialektyczny*, pod red. J. F. Aleksandrowa, Warszawa 1954, s. 406.

stażu pracy w swoim zawodzie<sup>16</sup>. Podobnie dzieje się także i w innych dziedzinach wiedzy. Jest chyba rzeczą powszechnie wiadomą, że np. lekarz po ukończeniu studiów lekarskich nie jest jeszcze w pełni przygotowany do pełnienia czynności sądowo-lekarskich w takim zakresie, jak to jest potrzebne przy ekspertyzie. Zdaniem W. Grzywo-Dąbrowskiego lekarz taki nie ma moralnego prawa do wykonywania większych zabiegów chirurgicznych, okulistycznych itp., jeśli nie wyspecjalizował się w tych dziedzinach medycyny<sup>17</sup>.

Należy postulować, by praktyczną wskazówką przy wyborze odpowiedniego lekarza na biegłego do dokonania czynności sądowo-lekarskich było stwierdzenie, że lekarz uzyskał co najmniej I stopień specjalizacji w swej specjalności<sup>18</sup>. Podobnie rzecz ma się z biegłymi z zakresu księgowości. Tu również pewną praktyczną wskazówką co do wyboru odpowiedniej osoby, która by dawała gwarancję posiadania należytej wiedzy w swej dyscyplinie, będzie fakt posiadania przez taką osobę stanowiska dyplomowanego biegłego księgowego; instytucja ta wprowadzona została niedawno w dziedzinie finansów<sup>19</sup>.

Okoliczność, iż w praktyce poszczególni lekarze, księgowi czy też inni specjaliści mogą posiadać różny stopień kwalifikacji fachowych, powoduje np. zdaniem R. Rachunowa<sup>20</sup>, że głównym kryterium stopnia kwalifikacji biegłego powinna być wiedza fachowa i jego praktyczne doświadczenie. Kryteriami zaś posiadanych kwalifikacji powinny być, jego zdaniem, następujące okoliczności:

1. ogólne i specjalne wykształcenie;
2. praca naukowo-badawcza i pedagogiczna;
3. staż pracy w danej dziedzinie wiedzy;
4. staż pracy w pionie organizacji państwowych i społecznych.

<sup>16</sup> Por. J. Nawrocki, *O współpracy biegłych lekarzy z zakresu psychiatrii z sądami*, „Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości” 1958, nr 11, s. 12.

<sup>17</sup> W. Grzywo-Dąbrowski, *W sprawie organizacji orzecznictwa sądowo-lekarskiego*, „Archiwum Medycyny Sądowej, Psychiatrii Sądowej i Kryminalistyki” 1956, t. VIII, s. 133.

<sup>18</sup> Z rozporządzenia ministra sprawiedliwości i ministra spraw wewnętrznych z dnia 15 VII 1929 r. o wykonywaniu oględzin zwłok ludzkich (Dz. Urzęd. Min. Spraw. 1929, nr 14) wynika, że w charakterze lekarzy-biegłych należy powoływać przede wszystkim takich lekarzy, którzy są specjalistami w zakresie medycyny sądowej, a więc profesorów i docentów medycyny sądowej oraz asystentów zakładów medycyny sądowej lub lekarzy, którzy swą działalnością wykazali się jako specjaliści w tej dziedzinie wiedzy lekarskiej. Z braku takich lekarzy należy powoływać dopiero innych.

<sup>19</sup> Por. zarządzenie ministra finansów z dnia 5 I 1960 r. w sprawie dyplomowanych biegłych księgowych (M. P. nr 8 z 28 I 1960 r., poz. 39).

<sup>20</sup> R. D. Rachunow, *Teoria i praktyka ekspertyzy w radzieckim procesie karnym*. Warszawa 1956, s. 61.

Wydaje się nadto chyba słuszne, by przy doborze osoby powoływanej na biegłego zwracać również uwagę i na to, gdzie i w jaki sposób osoba taka uprawia swój zawód. Stanowczo należy unikać powoływania na biegłych tych osób, które nazywają siebie „prywatnymi” ekspertami, jeśli nie dają one żadnej gwarancji, że posiadają wystarczające przygotowanie do tej pracy<sup>21</sup>. Należy dążyć do tego, by w każdym przypadku wezwania do sprawy odpowiedniego specjalisty w charakterze biegłego, organ procesowy, do którego należy decyzja o powołaniu biegłego, uprzednio sumiennie zbadał, czy osoba wezwana spoza listy stałych biegłych sądowych posiada odpowiednie kwalifikacje. Pamiętać bowiem należy, że jeśli np. sąd powołuje kogoś na biegłego, to tym samym uznaje kwalifikacje jego za wystarczające do wydania ekspertyzy w sprawie i gdy strony następnie nie zgłaszają zastrzeżeń co do kwalifikacji fachowych biegłego, nie można dyskwalifikować wartości przeprowadzonej przez takiego biegłego ekspertyzy jedynie z tego punktu widzenia. Przepisy k. p. k. bowiem nie wprowadzają żadnych różnic co do wartości dowodowej poszczególnych dowodów, pozostawiając swobodną ocenę każdego z nich sądowi<sup>22</sup>.

IV. Każda osoba powołana w procesie w charakterze biegłego powinna posiadać odpowiednie kwalifikacje prawne. Powinna odznaczać się pełną bezstronnością w wydanym przez siebie orzeczeniu. Bezstronność i obiektywność w ocenie faktów, co do których ma się biegły wypowiedzieć i wydać ekspertyzę, to okoliczności stanowiące gwarancję prawidłowości orzeczenia biegłego. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 27 VI 1952 r.<sup>23</sup> wyraźnie wskazał, że biegły poza odpowiednim przygotowaniem zawodowym powinien dać „rękojmię bezstronności i braku osobistego zainteresowania co do wyniku procesu”. W każdym przypadku, gdy zaistnieje wątpliwość co do jednego z tych momentów, sąd powinien wezwać innego biegłego.

Gwarancją bezstronności biegłego są przepisy prawne uniemożliwiające wezwanie w charakterze biegłego osoby w jakikolwiek sposób zainteresowanej w wyniku procesu, jak również przepisy pozwalające stronom na wyłączenie biegłego. Wprawdzie k. p. k. nie wprowadza ex-

<sup>21</sup> Por. w tej mierze wypowiedź P. Horoszowskiego co do tzw. grafologów: „Jaskrawym przykładem niewłaściwego stanu rzeczy w tym zakresie jest ekspertyza pisma, w której każdy kto tylko zechce może stać się biegłym («grafologiem» — jak ci biegli sami siebie nazywają i jak ich też nazywają inni, którzy także nie wiedzą, że między «grafologiem» a ekspertem pisma istnieje zasadnicza różnica)”, „Stan Kryminalistyki i Medycyny Sądowej”, Warszawa 1951, s. 58.

<sup>22</sup> Orzeczenie SN z dnia 8 V 1957 r. — IK 195/52 — „Nowe Prawo” 1958, nr 1, s. 127.

<sup>23</sup> Orzeczenie SN z dnia 27 VI 1952 r. — IK 100/1952 — Z. O. 69/52, „Państwo i Prawo” 1952, nr 12, s. 897.

pressis verbis instytucji wyłączenia biegłego na wzór instytucji wyłączenia sędziego z urzędu, wprowadza jednak w art. 113 § 1 k. p. k. swoisty zakaz dowodowy o charakterze bezwzględny.

Dalszą gwarancją bezstronności biegłego jest również przepis art. 113 § 2 k. p. k., który zezwala stronie na quasi wyłączenie biegłego, jeżeli strona przytoczy ważne powody osłabiające zaufanie do danego biegłego.

Zdaniem A. Bachracha — zakres powodów wyłączenia biegłego jest poniekąd szerszy niż powodów wyłączenia sędziego, ponieważ obejmuje zarzut nieufności co do kwalifikacji zawodowych eksperta i poziomu jego wiedzy, czego oczywiście w stosunku do sędziego podnosić nie można<sup>24</sup>.

Art. 113 § 1 k. p. k. w sposób kategoryczny określa, które to osoby nie mogą być powoływane na biegłych. Rozciągnął on zakaz dowodowy określony w art. 91 k. p. k. na biegłych. Nie mogą więc sprawować funkcji biegłego osoby, które o pewnych faktach dowiedziały się na spowiedzi, czy też przy udzielaniu porady prawnej lub prowadzeniu sprawy. „Dotyczyć to będzie zarówno wiadomości fachowych, uzyskanych w ten sposób, jak również i to zwłaszcza, fachowej oceny samych faktów, o których w ten sposób się dowiedziano” — stwierdza M. Cieślak<sup>25</sup>. Wypadki takie jednak będą zachodziły w praktyce wyjątkowo. Duchowni i obrońcy oskarżonego prawdopodobnie rzadko będą mieli sposobność występowania w roli biegłych<sup>26</sup>. Ustawodawca formułuje kategoryczny zakaz wzywania na biegłych wymienione wyżej osoby, gdyż są one pozbawione kwalifikacji biegłego, choćby nawet oświadczyły swą gotowość do występowania w charakterze eksperta<sup>27</sup> i choćby posiadały kwalifikacje fachowe. Podobnie przepis art. 94 k. p. k., który w odniesieniu do świadków ma charakter względny (mają prawo odmówić zeznań), w połączeniu z treścią art. 113 § 1 k. p. k. nabrał charakteru bezwzględnego w odniesieniu do biegłych („nie mogą być biegłymi”).

W sposób kategoryczny ustawa wyklucza także możliwość łączenia funkcji biegłego z funkcją sędziego. Wynika to z wyraźnego przepisu zawartego w artykule 34 § 1 lit. d k. p. k. Podobnie będzie z protokołantem, co wynika z treści art. 220 k. p. k. w związku z art. 34 § 1 lit. d k. p. k. Istnieje również niemożność łączenia funkcji biegłego z funkcją oskarżyciela publicznego, co wyprowadzamy z treści art. 52 k. p. k.

<sup>24</sup> A. Bachrach, *Rola biegłego w procesie karnym*, N. P. nr 5/1958, s. 15.

<sup>25</sup> M. Cieślak, *Proces karny*, Skrypt, cz. III, Kraków 1955, s. 182.

<sup>26</sup> K. K. Angerman, J. Nowotny i J. Przeworski, *Komentarz do k. p. k.*, Warszawa 1930, s. 139.

<sup>27</sup> S. Śliwiński, op. cit., s. 339.

w związku z art. 34 § 1 lit. d k. p. k.<sup>28</sup>. Trudno bowiem wyobrazić sobie, aby można było w procesie łączyć te dwie funkcje. Stanowisko takie podzielił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 28 I 1949 r.<sup>29</sup>, w którym stwierdził, że funkcja prokuratora w procesie nie zezwala mu występować równocześnie w charakterze biegłego. Jest rzeczą oczywistą, że takie samo stanowisko zając należy także co do innych oskarżycieli publicznych, jak również co do innych uczestników postępowania będących stronami, jak do oskarżyciela prywatnego, powoda cywilnego oraz do pełnomocników procesowych, a nadto także co do obrońcy oskarżonego. Ustawa wprawdzie nie wprowadza w sposób wyraźny takiego ograniczenia, zważyć jednak należy, na co słusznie wskazują H. Popławski i Z. Wentland<sup>30</sup>, że „strona przeciwna w oparciu o § 2 art. 113 k. p. k. zawsze zgłosiłaby w takim przypadku zarzut osłabiający zaufanie do danego biegłego”. Każde zaś zastrzeżenie co do bezstronności biegłego stanowi niezmiernie ważny argument do zastąpienia go przez innego biegłego<sup>31</sup>.

Podstawa żądania strony co do wyłączenia biegłego zawarta jest w art. 113 § 2 k. p. k.: „Jeżeli strona przytoczy ważne powody osłabiające zaufanie do danego biegłego, wzywa się w jego miejsce innego”. Sformułowanie tego przepisu prawnego budzić może w praktyce pewne wątpliwości. Wątpliwość tutaj nasuwa przede wszystkim samo określenie „ważne powody, osłabiające zaufanie do danego biegłego”. Zdaniem S. Kalinowskiego i M. Siewierskiego, podstawą wyjścia do rozważań w tym kierunku będzie założenie, że biegłym jest osoba obiektywna i że posiada ona wiadomości specjalne. Do powodów, które — ich zdaniem — uznać można za ważne powody wyłączenia, zaliczyć należy:

- a) powody osłabiające obiektywność biegłego,
- b) powody podważające zaufanie do jego wiedzy i doświadczenia<sup>32</sup>.

Stanowisko takie zajął również SN w jednym ze swoich orzeczeń<sup>33</sup>, w którym wyraził pogląd, że do ważnych powodów osłabiających zaufanie do danego biegłego zaliczyć należy nie tylko osobiste zainteresowanie biegłego w sprawie i jego stosunek do stron w procesie, oraz do pokrzywdzonego, ale mogą to być również powody naukowe, a więc

<sup>28</sup> Por. L. Hochberg, A. Murzynowski i A. Schaff, *Komentarz do k. p. k.*, Warszawa 1959, s. 101, oraz H. Popławski i Z. Wentland, op. cit., s. 459.

<sup>29</sup> Orzeczenie SN z dnia 28 I 1949 r. — To. K. 852/48. — Z. O. I/49/34, „Państwo i Prawo” 1949, nr 6—7, s. 173.

<sup>30</sup> H. Popławski i Z. Wentland, op. cit., s. 459.

<sup>31</sup> Por. L. Hochberg, A. Murzynowski i A. Schaff, op. cit., s. 152 teza 2 do art. 113.

<sup>32</sup> S. Kalinowski i M. Siewierski, op. cit., s. 160.

<sup>33</sup> Orzeczenie SN. — Z. O. 243/35; patrz też S. Kalinowski i M. Siewierski, op. cit., s. 160, teza 9 do art. 113.

uzasadnione wątpliwości co do stopnia posiadanej wiedzy i doświadczenia. W innych natomiast orzeczeniach<sup>34</sup> SN reprezentuje pogląd, że ważnymi powodami mogą być jedynie powody natury osobistej. Ogólnie więc można przyjąć, że ważnymi powodami wyłączenia biegłego mogą być okoliczności natury osobistej (zainteresowanie biegłego w wyniku sprawy) lub również natury obiektywnej (brak odpowiedniego fachowego przygotowania)<sup>35</sup>. Rzeczą sądu będzie ocenić ważkość argumentów wysuwanych w każdej sprawie, jako powodów uzasadniających wyłączenie.

Przeciwno obecnemu sformułowaniu przepisu art. 113 § 2 k. p. k. podnoszono wprawdzie w dyskusji międzyresortowej nad projektem k. p. k. pewne zastrzeżenia. W szczególności przeciwnicy takiego sformułowania podnosili, że umożliwi to wyłączenie w zasadzie każdego biegłego, co oczywiście prowadzi do powstawania nadużyć, których celem jest dążenie do złośliwego przewleknięcia procesu<sup>36</sup>.

Ustawodawcy trudno jednak było szczegółowo opisać bliżej okoliczności, które mogą się składać na podstawę tego wyłączenia. Strona, chcąc skorzystać ze swego uprawnienia, musi przedstawić konkretne argumenty, które — jej zdaniem — stanowią „ważne powody, osłabiające zaufanie do danego biegłego”. Ocenę zaś twierdzeń strony należy pozostawić swobodnemu uznaniu sądu. Uważam w konsekwencji, że przepis ten należy pozostawić bez zmian w dotychczasowym jego brzmieniu.

Ustawa nie określa wyraźnie terminu do zgłoszenia przez stronę wniosku o wyłączenie biegłego. Słusznie jednak S. Śliwiński uważa, że wyłączenie biegłego przez strony powinno nastąpić najpóźniej przed złożeniem sprawozdania i opinii przez biegłego, co wynika z zestawienia § 2 z § 1 art. 113 k. p. k. Z chwilą kiedy biegły złożył już sprawozdanie i opinię, można jedynie złożyć wniosek o przesłuchanie innego biegłego<sup>37</sup>.

V. Jest rzeczą oczywistą, że ustawa nie wprowadza ograniczenia przy powoływaniu biegłego w zależności od jego płci. Wyjątek od tej zasady zawarty jest wyłącznie w art. 118 k. p. k., gdzie ustawa wymaga, by oględziny połączone z obnażaniem ciała dokonane były w miarę możliwości przez biegłego tej samej płci. Nie ma także zakazu powoływania w charakterze biegłych cudzoziemców. Osoby takie jednak nie mogą być wpisane na listę biegłych sądowych, gdyż zgodnie z § 2 ust. 1 cyto-

<sup>34</sup> Orzeczenie SN. — Z. O. 471/35 i IK 671/57; patrz też S. Kalinowski i M. Siewierski, op. cit., teza 9 do art. 113.

<sup>35</sup> M. Cieślak, op. cit., s. 188.

<sup>36</sup> J. Śmietanka, *Niektóre zagadnienia dyskusyjne w przedmiocie ekspertyzy w projekcie k. p. k.*, „Nowe Prawo” 1956, nr 11—12, s. 125.

<sup>37</sup> S. Śliwiński, op. cit., s. 339.

wanego już rozporządzenia ministra sprawiedliwości z 12 X 1958 r. o biegłych sądowych, biegły taki musi posiadać obywatelstwo polskie. Z powyższego nie można jednak wyprowadzić wniosku, jakoby istniał zakaz wzywania cudzoziemca do konkretnej sprawy w charakterze biegłego<sup>38</sup>. Jest rzeczą zrozumiałą, że jeśli taki biegły nie zna języka polskiego, konieczny będzie nadto udział w sprawie tłumacza.

#### KUMULACJA FUNKCJI ŚWIADKA I BIEGŁEGO

Zagadnieniem, które z konieczności rzeczy musi budzić wątpliwość w samym założeniu, jest ustawowa możliwość łączenia funkcji biegłego z funkcją świadka. Ustawa stanowi, iż „okoliczność, że ktoś jest świadkiem w danej sprawie, nie wyłącza przesłuchania go jako biegłego” (art. 112 § 2 k. p. k.). Zgodnie więc z wolą ustawodawcy nic nie stoi na przeszkodzie łączenia tych dwóch funkcji, gdy zajdzie ku temu potrzeba. Może zaistnieć i wypadek odwrotny, że ktoś występuje już w sprawie jako biegły, a gdy okaże się, że może on wnieść do sprawy pewne okoliczności jako świadek, to i wówczas istnieje możliwość połączenia obu tych funkcji. Wprawdzie spełnianie funkcji biegłego, jak i świadka, należy do obowiązku publicznego, to jednak uznać należy, że pełnienie funkcji świadka jest czynnością do pewnego stopnia ważniejszą. Świadek raczej przypadkowo poznaje fakty istotne dla sprawy karnej, stąd trudność w zastąpieniu go w tej roli; inaczej zaś będzie z biegłym, gdzie zastępstwo nie powinno nasuwać szczególnego kłopotu. W każdym przypadku jednak chodzi tutaj o łączenie dwóch funkcji w jednej osobie.

Przy stosowaniu jednakże tegoż przepisu w praktyce należy mieć na uwadze, że posiada on charakter wyjątkowy. O wyjątkowym jego charakterze świadczy uzasadnienie Komisji Kodyfikacyjnej. Może się zdarzyć, że jedyny człowiek, który mógłby wystąpić w danej sprawie jako biegły, jest również właśnie w niej świadkiem. Konieczność chwili zmusza po prostu do powierzenia mu także funkcji biegłego<sup>39</sup>. Nie chodzi tu bynajmniej o utożsamianie funkcji biegłego z funkcją świadka<sup>40</sup>, lecz o danie możliwości łączenia w pewnych przypadkach tych dwóch funkcji. W wyniku takiego połączenia osoba ta nadal występuje w charakterze świadka i w charakterze biegłego. W ten sposób osoba ta ze-

<sup>38</sup> Por. E. Szalkowicz, *Kodeks postępowania karnego*, Lublin 1931, s. 139.

<sup>39</sup> Uzasadnienie projektu k. p. k. przyjętego przez Komisję Kodyfikacyjną R. P. w dniu 28 IV 1926 r., s. 218. Por. także L. Peiper, op. cit., s. 210, i E. Szalkowicz, op. cit., s. 139.

<sup>40</sup> Por. poglądy na to zagadnienie: Walfisz, *Encyklopedia...*, op. cit., s. 121, S. Śliwiński, op. cit., s. 663; W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne*, Część szczegółowa, Warszawa 1959, s. 129.

znaje co do okoliczności, które spostrzegła przypadkowo jako świadek, a w przedmiocie oceny spostrzeżonych przez siebie faktów, z uwagi na posiadane wiadomości specjalne, w charakterze biegłego.

W doktrynie naszej przeważają poglądy, że tzw. świadek biegły pozostaje jednak w zasadzie zawsze tylko świadkiem<sup>41</sup>. Zdaniem S. Śliwińskiego, istotna różnica między biegłym a świadkiem (także świadkiem - biegłym) nie polega na tym, że biegły posiadać musi fachowe wiadomości (świadek - biegły także je musi posiadać), lecz na przyczynie, która decyduje o wezwaniu danej osoby do sprawy. Świadek czy świadek - biegły swój udział w sprawie zawdzięcza faktom, które spostrzegł przypadkowo, a nie na zlecenie władzy prowadzącej postępowanie karne w sprawie; co innego biegły, który w zasadzie spostrzega zawsze na zlecenie władzy<sup>42</sup>. S. Glaser także podaje, że spostrzeżenia świadka - biegłego niczym się nie różnią pod względem jakości (znajomości rzeczy) od spostrzeżeń znawcy; różnica jednak polega na tym, że spostrzeżenia świadka - biegłego nie były uczynione z polecenia sądu, nie musiała im towarzyszyć świadomość, że będą zużytkowane dla sądu<sup>43</sup>. Słuszne dlatego jest twierdzenie F. Hélie, który podaje, że świadków (także i świadków - biegłych) stwarza przestępstwo<sup>44</sup>. Nie bez słuszności twierdzi P. Horoszowski, że w odniesieniu do świadka - biegłego należy zachować przy przesłuchaniu go przede wszystkim tę postawę i tę metodę, którą stosuje się wobec każdego świadka<sup>45</sup>. W kwestii przesłuchania świadka jako biegłego lub na odwrót, powinno zapaść postanowienie sądu, co nie wyklucza oczywiście wezwania od razu kogoś jako świadka i biegłego<sup>46</sup>. Jeśli chodzi o przesłuchanie świadka jako biegłego, podnoszono wątpliwość, czy od świadka - biegłego należy odebrać przyrzeczenie w formie przewidzianej dla biegłego, ewentualnie — czy nie należy odebrać przyrzeczenia w obu postaciach. S. Kalinowski i M. Siewierski reprezentują pogląd, że od osoby, która występuje w sprawie w charakterze świadka, a która ma być nadto wezwana w charakterze biegłego, należy odebrać przyrzeczenie wg roty przewidzianej dla biegłych<sup>47</sup>. W praktyce nie będzie jednak przeszkód, jeśli w konkretnej sprawie zostanie odebrane od świadka - biegłego przyrzeczenie wg roty przepisanej dla świadka. Odpowiedzialność bowiem z art.

<sup>41</sup> Por. Śliwiński, op. cit., s. 336; S. Glaser, *Zarys polskiego procesu karnego*, 1929, s. 120; M. Hauswirt i S. Popower, *Encyklopedia ...*, op. cit., s. 332; P. Horoszowski, *Kryminalistyka*, Warszawa 1955, s. 623.

<sup>42</sup> S. Śliwiński, op. cit., s. 336.

<sup>43</sup> S. Glaser, op. cit., s. 120.

<sup>44</sup> Cyt. za S. Czerwińskim, op. cit., s. 941.

<sup>45</sup> P. Horoszowski, op. cit., s. 623.

<sup>46</sup> L. Peiper, op. cit., s. 210.

<sup>47</sup> S. Kalinowski i M. Siewierski, op. cit., s. 158, teza 9 do art. 112.

140 k. k. odnosi się do całości zeznań, bez względu na to, czy mają one charakter zeznań świadka, czy też zeznań biegłego<sup>48</sup>.

Zastanawiając się nad słusznością istniejącego przepisu art. 112 § 2 k. p. k. de lege ferenda należy wziąć pod uwagę, że rola procesowa świadka różni się w sposób oczywisty od roli procesowej biegłego, a przy założeniu, że od biegłego wymaga się najściślejszego obiektywizmu, przepis art. 112 § 2 k. p. k. wydaje się być nietrafny<sup>49</sup>. E. Merz twierdzi, że „przepis ten jest pozostałością ustawodawstwa burżuazyjnego i sprzeczny jest z naszymi poglądami na istotę biegłego w postępowaniu karnym”. Domaga się on, by świadek nie był powoływany w charakterze biegłego<sup>50</sup>. Podobne stanowisko zajmują H. Popławski i Z. Wentland, którzy postulują, by instytucję świadka - biegłego usunąć z przepisów k. p. k., zwłaszcza że instytucja ta jest obca naszemu kodeksowi wojskowego postępowania karnego oraz ustawodawstwu radzieckiemu<sup>51</sup>. Poglądy takie przeważały także w niektórych dyskusjach nad nowym projektem k. p. k.<sup>52</sup> Negatywne stanowisko w tej materii zajmuje również nauka radziecka. Już A. Wyszynski wywodził: „Biegły może być zastąpiony przez innego, świadek jest niezastąpiony. Dlatego też w przypadku gdy w jednej osobie łączą się role biegłego i świadka, pierwszeństwo przypada na rzecz obowiązku świadka, osoba taka występuje w charakterze świadka, a nie biegłego, na biegłego zaś powołuje się inną osobę”<sup>53</sup>. Na wyjątkowy charakter tegoż przepisu zwrócił uwagę SN w orzeczeniu z 15 II 1951 r., w którym uznał, że nadanie świadkom - kontrolerom charakteru biegłych, może mieć miejsce tylko w przypadkach gdy ustalony przez nich materiał kontroli nie budzi wątpliwości<sup>54</sup>. W dalszym orzeczeniu, z dnia 27 VI 1952 r., SN wyraził pogląd, że „osoby, które z racji zajmowanego stanowiska zawodowego dokonały wyczerpującego badania, będącego punktem wyjścia dla sprawy karnej, występują w sprawie w charakterze świadków. Jeżeli taki świadek (np. inspektor, kontroler, rewident) daje sądowi nie budzący wątpliwości materiał, umożliwiający znalezienie odpowiedzi na wszystkie nasuwające się pytania, wówczas pozostaje nadal świadkiem i (nie przekształcając się w biegłego) przedstawiać może taką wartość

<sup>48</sup> Ibidem s. 160, teza 13 do art. 113.

<sup>49</sup> L. Hochberg, A. Murzynowski i A. Schaff, op. cit., s. 152.

<sup>50</sup> E. Merz, *Dowód z biegłych w postępowaniu karnym*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1953, nr 1, s. 77.

<sup>51</sup> H. Popławski i Z. Wentland, op. cit., s. 461.

<sup>52</sup> I. Śmietanka, op. cit., s. 125.

<sup>53</sup> A. Wyszynski, *Teoria dowodów sądowych w prawie radzieckim*, Warszawa 1949, s. 326.

<sup>54</sup> Orzeczenie SN. z dnia 15 II 1951 — IK 292/50, Z. O. 26/51.

dowodową, iż nie zachodzi potrzeba uzupełniania materiałów sprawy opinią biegłego"<sup>55</sup>. M. Halfter<sup>56</sup> zaleca, by w celu zapewnienia maksimum dokładności i bezstronności, nie powoływać w charakterze biegłych pracowników tej instytucji, w której miały miejsce nadużycia. Koleżeńskość czy też chęć przypodobania się swoim przełożonym, lub jakiś inny interes osobisty może spowodować, że pracownik takiego zakładu czy instytucji występując w charakterze biegłego może nie zawsze kierować się pełną obiektywnością, do której jest zobowiązany.

Uważam, że w dzisiejszych warunkach społecznych, wskutek stałego wzrostu liczby specjalistów w najróżniejszych dziedzinach, istnieje zawsze możliwość powołania odpowiedniego specjalisty w charakterze biegłego, bez konieczności korzystania z usług osoby słuchanej jako świadka. Z tych względów należy postulować przeto o eliminowanie z naszego k. p. k. możliwości przesłuchania świadka w charakterze biegłego.

#### OPINIA URZĘDU LUB ZAKŁADU WYDANA W TRYBIE ART. 125 K.P.K.

Rozważania dotychczasowe dotyczyły w zasadzie biegłych jako osób fizycznych. W świetle polskiego ustawodawstwa biegłym może być także osoba prawna, „a nawet instytucja nie mająca osobowości prawnej”<sup>57</sup>. Przepis art. 125 k. p. k. stanowi, że „zamiast wzywania biegłych lub niezależnie od ich wezwania sąd lub prowadzący śledztwo lub dochodzenie może zasięgnąć opinii odpowiedniego urzędu lub zakładu”. Ustawodawca nie uważa opinii urzędu czy zakładu za dowód rodzajowo różny od orzeczenia złożonego przez biegłego. Wprowadza jedynie pewne różnice w sposobie przeprowadzenia tego dowodu, mianowicie zamiast wzywania biegłych dla dokonania badania (art. 122 k. p. k.) i złożenia ustnie lub pisemnie sprawozdania ze swoich spostrzeżeń, oraz opartej na nich opinii (art. 119 k. p. k.), przewiduje zasięgnięcie opinii odpowiedniego urzędu lub zakładu<sup>58</sup>. Z dosłownego jednak brzmienia art. 125 k. p. k. („zasięga opinii”) wydawałoby się, że w konkretnym przypadku nie chodzi o przeprowadzenie pełnego dowodu z biegłych. W rzeczywistości jednak należałoby stwierdzić za J. Sehnem, że w takim przypadku następuje przeprowadzenie jednak pełnego dowodu

<sup>55</sup> Orzeczenie SN. z dnia 27 VI 1952 — IK 100/52, Z. O. 69/52, „Państwo i Prawo” 1952, nr 12, s. 897.

<sup>56</sup> M. Halfter, *Współpraca prokuratora z biegłymi*, „Biuletyn Generalnej Prokuratury” 1957, nr 1, s. 14.

<sup>57</sup> S. Śliwiński, op. cit., s. 329.

<sup>58</sup> J. Sehn, *Instytucja zasięgnięcia opinii urzędu lub zakładu*, „Archiwum Medycyny Sądowej, Psychiatrii Sądowej i Kryminalistyki” 1955, t. VII, s. 108.

z biegłego<sup>59</sup>. L. Hochberg, A. Murzynowski i A. Schaff<sup>60</sup> wywodzą, że ze względu na swoiste znaczenie takiej opinii, jako szczególnego źródła dowodowego, należy przyjąć, że opinia urzędu lub zakładu, to opinia „zbiorowego biegłego”. Dlatego też opinia taka powinna być, ich zdaniem, podpisana zarówno przez osobę, która w danym urzędzie lub zakładzie przeprowadziła ekspertyzę (w ten sposób opinia zachowa swój indywidualny charakter), jak i przez kierownika urzędu lub zakładu, który swoim podpisem daje rękojmię dokonania właściwego doboru osoby przeprowadzającej ekspertyzę. W razie konieczności jej uzupełnienia lub w celu ustnego przesłuchania uzupełniającego, należy wówczas wezwać osobę, która ekspertyzę przeprowadziła. Zdaniem wymienionych wyżej komentatorów, mamy tutaj do czynienia z pełnym dowodem z biegłych. Rozważając charakter opinii urzędu czy zakładu M. Cieślak<sup>61</sup> wywodzi, że jako wystawca opinii występuje tu instytucja, tj. pewien zespół środków osobowych i rzeczowych. Taka pisemna opinia podlega odczytaniu na rozprawie, co stanowi wyraźne odstępstwo od zasady bezpośredniości, tym bardziej że w tym przypadku osoba autora opinii pozostaje najczęściej niezindywidualizowana. Zdaniem M. Cieślaka, osoby, które pomagały w opracowaniu opinii, nie występują w charakterze współuczestników procesu. Osoby te określa on jako pomocników dowodowych<sup>62</sup>. L. Peiper w swoich rozważaniach uważa nieco odmiennie, zakładając, że opinia urzędu lub zakładu jest właściwie surogatem opinii biegłych<sup>63</sup>. Szczególne stanowisko w omawianej kwestii zajmuje E. Merz<sup>64</sup>. Reprezentuje on mianowicie pogląd, że odmienność w przedmiocie wzywania biegłych, a zasięganie opinii odpowiedniego urzędu lub zakładu polega na tym, że nie sędzia czy prowadzący postępowanie przygotowawcze wyznacza osobę biegłego, lecz wyznacza ją kierownik danego urzędu czy zakładu i strony nie mają wpływu na jego wyznaczenie. W takim więc przypadku biegły występuje anonimowo, a to przecież uniemożliwia ewentualne uzupełnienie opinii czy też zadawanie pytań co do ustaleń zawartych w tej opinii. Może przecież się tak zdarzyć, że opinia (w rozumieniu orzeczenia) nie będzie zawierała opisu przeprowadzonych badań będących podstawą konkluzji takiego orzeczenia. Takie opinie wymykają się automatycznie spod kontroli i dlatego nie mogą być opiniami biegłego ani

<sup>59</sup> Ibidem, s. 108.

<sup>60</sup> L. Hochberg, A. Murzynowski i L. Schaff, op. cit., s. 160.

<sup>61</sup> M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 1955, s. 205.

<sup>62</sup> Ibidem, s. 294.

<sup>63</sup> L. Peiper, op. cit., s. 236.

<sup>64</sup> E. Merz, op. cit., s. 86 i n.

opiniami w ogóle. Z tych względów E. Merz uznaje wprawdzie dopuszczalność zasięgania opinii zakładu czy urzędu w dotychczasowych ramach ustawowych, domaga się jednak, by akt ekspertyzy podpisany został zarówno przez pracownika, który ją wykonał, a nadto przez kierownika urzędu lub zakładu. Podpis kierownika na akcie ekspertyzy byłby dowodem przyłączenia się jego do opinii eksperta. Pracownik wykonujący ekspertyzę odpowiadałby na zasadach ogólnych jako biegły w sprawie. Z rozważań E. Merza można więc wyprowadzić pogląd, że opinia taka w sprawie jest zawsze i wyłącznie opinią konkretnej osoby fizycznej, a treść art. 125 k. p. k. należy interpretować w ten sposób, że kierownik urzędu czy zakładu wyznacza na żądanie uprawnionego organu wymiaru sprawiedliwości z grona pracowników osobę, która wypowie się jako biegły, a jego wypowiedź pokryta jest autorytetem urzędu lub zakładu.

Zdaniem moim, trudno godzić się z poglądem E. Merza, jakoby podpis kierownika urzędu czy instytucji na każdej opinii miał być dowodem przyłączenia się jego do merytorycznej treści tej opinii. Wynikałoby z tego, że kierownik danej jednostki staje się również biegłym w tej sprawie.

Zakładając, że rola kierownika danej jednostki ogranicza się tylko do wyboru odpowiedniej osoby spośród grona pracowników jako fachowca do przeprowadzenia ekspertyzy oraz do złożenia swego podpisu pod ekspertyzą, celem stwierdzenia, że opinia dokonana została przez wykazanego pracownika i w ramach urzędu czy zakładu — uznać należy, iż kierownik taki nie występuje jako współbiegły. W tym przypadku podpis kierownika jest dowodem potwierdzenia wykonania ekspertyzy w ramach danego urzędu, a podpis osoby przeprowadzającej ekspertyzę jako podpis biegłego. Jeśli jednak taki kierownik nie tylko wyznaczył właściwego pracownika w celu przeprowadzenia ekspertyzy, ale sam następnie jako fachowiec skontrolował wyniki pracy eksperta i przyłączył się do wydanej opinii, to tym samym staje się on drugim ekspertem w tej samej sprawie. Jest rzeczą oczywistą, że ten stan rzeczy nie będzie w zasadzie budził wątpliwości, gdy zdania obu tych osób jako ekspertów będą zgodne. Co jednak będzie z opinią takiego urzędu lub zakładu, jeśli kierownik nie przyłączy się do opinii merytorycznej biegłego w sprawie, bo nie jest np. specjalistą w danej dziedzinie? Należy więc uznać, że rola i odpowiedzialność kierownika, jeśli nie brał on udziału w pracach nad wydaniem opinii, ogranicza się tylko do jego odpowiedzialności jako urzędnika za wyznaczenie do opracowania ekspertyzy osoby fachowo do tego przygotowanej i do stwierdzenia, że ekspertyza w podległej mu jednostce faktycznie została wykonana. Należy się więc wobec tego zastanowić, czy opinia urzędu lub zakładu jest

opinią indywidualnych ekspertów, którzy są rzeczywistymi autorami tej opinii, ewentualnie wzmocnioną jedynie autorytetem urzędu firmującego ją na zewnątrz, czy też opinią samego urzędu lub zakładu przy równoczesnej anonimowości poszczególnych osób, które ekspertyzę faktycznie wykonały. Uznać w tym przypadku należy za słuszny pogląd J. Sehna, który wywodzi, że opinia urzędu czy zakładu to jednak opinia konkretnych osób fizycznych<sup>65</sup>. Uważa on, że urząd lub zakład to zespół odpowiednich fachowców, którzy posiadają kwalifikacje biegłych i którzy dysponują środkami do wykonania badań potrzebnych do złożenia sprawozdania z tych badań oraz opartej na ich wynikach opinii. Na podobnym stanowisku, że opinia zakładu jest zazwyczaj opinią konkretnej osoby fizycznej, stoją także H. Popławski i Z. Wentland<sup>66</sup>. Jakkolwiek można się zgodzić z dalszymi wywodami tych autorów, że opinia takich konkretnych osób wzmocniona jest autorytetem urzędu lub zakładu, który ją na zewnątrz firmuje, to jednak trudno zgodzić się z poglądem, by w razie wątpliwości co do złożonej ekspertyzy sąd mógł wzywać na rozprawę nie tylko te konkretne osoby, które sporządziły orzeczenie, ale nawet ewentualnych konsultantów. Ustawa nasza nie zna instytucji konsultantów i dlatego ten postulat autorów uznać należy za nietrafny.

Zdecydowane stanowisko, iż biegłym jest i pozostaje zawsze osoba fizyczna, reprezentuje nauka radziecka. Tak np. M. Strogowicz twierdzi, że „w wypadkach przeprowadzenia ekspertyzy w odpowiednich instytucjach (laboratoriach, instytutach) opinią jako dowodem jest opinia tych osób, które ekspertyzę przeprowadziły i złożyły opinię, a nie opinia samej instytucji, której rola polega na zorganizowaniu odpowiedniego rodzaju ekspertyzy, na nadzorowaniu działalności biegłych itd., lecz nie na tym, aby te instytucje występowały same w procesie karnym w charakterze biegłych”<sup>67</sup>. Autorzy radzieccy stwierdzają więc, że za ekspertyzę odpowiadają te osoby, które ją wykonują, a nie instytucja<sup>68</sup>. Pogląd, że opinia sporządzona w ramach zakładu lub instytucji jest faktycznie opinią konkretnych osób fizycznych, wydaje się słuszny i trafny. Każda opinia w sprawie jest bowiem wynikiem pracy konkretnej osoby fizycznej. SN w jednym ze swoich orzeczeń<sup>69</sup>, w sprawie, w której w charakterze biegłych występowały 4 osoby różnych

<sup>65</sup> J. Sehn, op. cit., s. 108.

<sup>66</sup> H. Popławski i Z. Wentland, op. cit., s. 465.

<sup>67</sup> M. Strogowicz, *Prawda obiektywna i dowody sądowe w radzieckim procesie karnym*, Warszawa 1959, s. 355.

<sup>68</sup> Cyt. za P. Horoszowskim, op. cit., s. 624. Podobnie J. Sehn, op. cit., s. 109.

<sup>69</sup> Orzeczenie SN. — IV K 160/55. — cyt. za L. Hochberg, A. Murzynowski i A. Schaff, op. cit., s. 157, teza 3 do art. 119.

specjalności i wydały jedno wspólne orzeczenie, zauważył, że w ten sposób „zatracony został indywidualny charakter orzeczenia biegłego, zamazana została jego odpowiedzialność za orzeczenie”. Tego rodzaju postępowanie, zdaniem SN, jest niedopuszczalne i tego rodzaju ekspertyza nie może mieć znaczenia dowodowego

Uważam, że opinia urzędu lub zakładu to jednak opinia konkretnej osoby czy też konkretnych osób fizycznych, które bezpośrednio przeprowadziły ekspertyzę i które ponoszą odpowiedzialność indywidualną za nią, jak każdy indywidualny biegły. Fakt, że na zewnątrz firmuje daną opinię urząd czy zakład, stanowi jedynie gwarancję doboru odpowiedniego eksperta czy ekspertów w ramach danego zakładu lub urzędu i należytego poziomu ekspertyzy. Domagać się przeto należy, by w każdym przypadku i w każdej opinii przedkładanej przez zakład lub urząd wymienieni zostali eksperci, którzy faktycznie ekspertyzę sporządzili. W ten sposób nie będzie budzić wątpliwości fakt, kto brał udział w opracowywaniu ekspertyzy i kto ponosi za nią odpowiedzialność jako biegły.